

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง ข้อคิดเห็นและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมาย
แพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (ปรับปรุงกฎหมายลักษณะละเมิด)

ตามที่คณะกรรมการพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติ สำนักงานกิจการยุติธรรมได้มีหนังสือ ที่ ยธ ๐๙๐๒/๖๓๘ ลงวันที่ ๕ เมษายน ๒๕๕๖ ขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาเสนอข้อคิดเห็นและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (ปรับปรุงกฎหมายลักษณะละเมิด) เพื่อประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการพัฒนาการบริหารงานยุติธรรมแห่งชาติ นั้น

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวแล้ว มีข้อคิดเห็นและข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

๑. โครงสร้างของกฎหมายลักษณะละเมิด

แนวคิดของกฎหมายละเมิด คือ หากมีการกระทำใด ๆ ของบุคคลหรือการกระทำที่อยู่ในความรับผิดชอบของบุคคลแล้วก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่น ผู้ได้รับความเสียหายนั้นชอบที่จะได้รับการเยียวยาโดยการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน หรือเรียกร้องให้ผู้ละเมิดปฏิบัติหรือละเว้นปฏิบัติในลักษณะอื่น ๆ ซึ่งมีโครงสร้างของกฎหมาย ดังนี้

๑.๑ โครงสร้างตามกฎหมายลักษณะละเมิดที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน

แบ่งออกเป็น ๓ หมวด คือ หมวด ๑ ความรับผิดเพื่อละเมิด หมวด ๒ ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด และหมวด ๓ นิรโทษกรรม โดยในแต่ละหมวดมีรายละเอียดสรุปได้ดังต่อไปนี้

๑. หมวด ๑ ความรับผิดเพื่อละเมิด จะเป็นการกล่าวถึงหลักเกณฑ์ทั่วไปของความรับผิดทางละเมิดในลักษณะต่าง ๆ ว่าเป็นเช่นไรบ้าง ซึ่งได้แก่

- หลักเกณฑ์หรือลักษณะของการทำละเมิด (มาตรา ๔๒๐)
- การใช้สิทธิเกินส่วน (มาตรา ๔๒๑)
- ความรับผิดกรณีที่ถูกกล่าวหาหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืน

ต่อความจริง (มาตรา ๔๒๓)

- ความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น ได้แก่ ความรับผิดในผลแห่งการละเมิดของลูกจ้างในทางการที่จ้าง (มาตรา ๔๒๕ และมาตรา ๔๒๖) ความรับผิดของตัวการในผลแห่งการละเมิดของตัวแทน (มาตรา ๔๒๗) ความรับผิดของผู้ว่าจ้างทำของ (มาตรา ๔๒๘) ความรับผิดของบิดามารดาหรือผู้อนุบาลในการกระทำละเมิดของผู้เยาว์หรือของคนวิกลจริต (มาตรา ๔๒๙) และความรับผิดของครู อาจารย์ นายจ้างหรือบุคคลอื่นในการกระทำละเมิดของผู้ไร้ความสามารถ (มาตรา ๔๓๐)

- ความรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นเพราะสัตว์ (มาตรา ๔๓๓)

- ความรับผิดในความเสียหายที่เกิดจากทรัพย์ ได้แก่ ความรับผิดในความเสียหายอันเกิดจากโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่น (มาตรา ๔๓๔ และมาตรา ๔๓๕) ความรับผิดในความเสียหายอันเกิดจากของตกหล่นหรือทิ้งขว้างจากโรงเรือน (มาตรา ๔๓๖) และความรับผิดในความเสียหายที่เกิดจากยานพาหนะหรือทรัพย์อันตราย (มาตรา ๔๓๗)

๒. หมวด ๒ ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด โดยจะเป็นการกล่าวถึงลักษณะค่าสินไหมทดแทนและการวินิจฉัยในการชดเชยค่าสินไหมทดแทนในกรณีต่าง ๆ ว่าต้องดำเนินการอย่างไรบ้าง ซึ่งได้แก่

- ลักษณะของค่าสินไหมทดแทนและการวินิจฉัยในการชดเชยค่าสินไหมทดแทน (มาตรา ๔๓๘)

- การชดเชยค่าสินไหมทดแทนในกรณีทรัพย์สินถูกทำลายลงหรือการคืนทรัพย์สินตกเป็นพันวิสัยหรือเสื่อมเสียลงโดยอุบัติเหตุ (มาตรา ๔๓๙)

- การชดเชยดอกเบี้ยในราคาทรัพย์สิน (มาตรา ๔๔๑)

- การชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ครองทรัพย์สิน (มาตรา ๔๔๑)

- การชดเชยค่าสินไหมทดแทนในกรณีที่ความเสียหายเกิดขึ้นเพราะความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดของผู้เสียหายด้วย (มาตรา ๔๔๒)

- การชดเชยค่าสินไหมทดแทนกรณีทำให้ผู้อื่นตาย (มาตรา ๔๔๓ วรรคหนึ่งและวรรคสอง)

- การชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อการขาดไร้อุปการะตามกฎหมาย (มาตรา ๔๔๓ วรรคสาม)

- การชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัย (มาตรา ๔๔๔)

- การชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อการที่ขาดแรงงาน (มาตรา ๔๔๕)

- การชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน (มาตรา ๔๔๖)

- การจัดการเพื่อใช้ชื่อเสียงกลับคืนมา (มาตรา ๔๔๗)

- อายุความ (มาตรา ๔๔๘)

๓. หมวด ๓ นิรโทษกรรม จะเป็นการกล่าวถึงลักษณะการกระทำที่ถือว่าไม่เป็นละเมิดหรือการกระทำที่ไม่ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ได้แก่

- การป้องกันและการกระทำตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา ๔๔๙)

- การทำบุบสลายหรือทำลายทรัพย์สิน (มาตรา ๔๕๐)

- การใช้กำลังป้องกันสิทธิ (มาตรา ๔๕๑)

- สิทธิของผู้ครองอสังหาริมทรัพย์ที่จะจับสัตว์ของผู้อื่น (มาตรา ๔๕๒)

เมื่อพิจารณาโครงสร้างของกฎหมายลักษณะละเมิดดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่าการกำหนดหมวดและเนื้อหาที่ต่อเนื่องและเป็นระบบ กล่าวคือ ในหมวด ๑ จะกล่าวถึงหลักเกณฑ์ทั่วไปของการรับผิดทางละเมิด และการกระทำในลักษณะใดบ้างที่มีผลต้องรับผิดในทางละเมิด โดยเรียงลำดับจากความรับผิดในการกระทำของบุคคล ความรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นเพราะสัตว์และความรับผิดในความเสียหายที่เกิดจากทรัพย์สิน ต่อมาในหมวด ๒ เป็นเรื่องค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดในกรณีที่มีการกระทำละเมิดตามที่กำหนดในหมวด ๑ แล้ว จะต้องรับผิดตามที่กำหนดไว้ในหมวด ๒ เช่นไรบ้าง และในหมวด ๓ จะกำหนดให้การกระทำในลักษณะใดบ้างที่ไม่ถือว่าเป็นละเมิด ซึ่งไม่ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย

๑.๒ โครงสร้างตามร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (ปรับปรุงกฎหมายลักษณะละเมิด)

ได้มีการปรับปรุงโครงสร้างใหม่ โดยแบ่งออกเป็น ๓ หมวด คือ หมวด ๑ ความรับผิดโดยละเมิด หมวด ๒ เหตุยกเว้นหรือลดหย่อนความรับผิด และหมวด ๓ ค่าสินไหมทดแทน ซึ่งมีรายละเอียดสรุปได้ดังต่อไปนี้

๑. หมวด ๑ ความรับผิดโดยละเมิด เป็นการกล่าวถึงลักษณะและหลักเกณฑ์ของการทำละเมิด โดยได้มีการแบ่งเป็นส่วน จำนวน ๓ ส่วน คือ ส่วนที่ ๑ ความรับผิดในความผิดของตนเอง ส่วนที่ ๒ บทสันนิษฐานความผิด และส่วนที่ ๓ ความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น โดยในแต่ละส่วนมีสาระสรุปได้ดังนี้

(๑) ส่วนที่ ๑ ความรับผิดในความผิดของตนเอง ได้แก่

- หลักเกณฑ์หรือลักษณะของการทำละเมิด (มาตรา ๔๒๐)
- การใช้สิทธิเกินส่วน (มาตรา ๔๒๑)
- ความรับผิดอย่างลูกหนี้ร่วมในมูลหนี้ละเมิด โดยผู้เสียหายจะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากผู้ทำละเมิดทุกคนหรือคนใดคนหนึ่งก็ได้ (มาตรา ๔๒๒)
- ความรับผิดของผู้ว่าจ้างทำของ (มาตรา ๔๒๓)

(๒) ส่วนที่ ๒ บทสันนิษฐานความผิด ได้แก่

- ความเสียหายซึ่งเกิดจากการฝ่าฝืนบทบังคับแห่งกฎหมายโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจะปกป้องบุคคลอื่น (มาตรา ๔๒๔)

- ความเสียหายที่เกิดจากวัตถุหรือกิจการที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลหรือบริหารจัดการของบุคคลใดที่มีได้ใช้ความระมัดระวังตามที่และพฤติการณ์จึงส่งผลให้วัตถุหรือกิจการหรือกิจกรรมดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น (มาตรา ๔๒๕)

- ความรับผิดกรณีที่ถูกกล่าวหาหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง (มาตรา ๔๒๖)

- ความรับผิดในความเสียหายอันเกิดจากยานพาหนะหรือทรัพย์สินอันตราย (มาตรา ๔๒๗)

- ความรับผิดในความเสียหายอันเกิดจากกิจการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดอันตราย (มาตรา ๔๒๘)

- ความรับผิดในความเสียหายอันเกิดจากโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่น (มาตรา ๔๒๙)

- ความรับผิดในความเสียหายอันเกิดจากของตกหล่นหรือทิ้งขว้างจากโรงเรือน (มาตรา ๔๓๐)

- ความรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นเพราะสัตว์ (มาตรา ๔๓๑)

(๓) ส่วนที่ ๓ ความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น

- ความรับผิดในผลแห่งการละเมิดของลูกจ้างในทางการที่จ้าง (มาตรา ๔๓๒ และมาตรา ๔๓๓)

- ความรับผิดของตัวการในผลแห่งการละเมิดของตัวแทน (มาตรา ๔๓๔)

- ความรับผิดของบิดามารดาหรือผู้อุปการะในการกระทำละเมิดของ
ผู้เยาว์หรือของชนวิกลจริต (มาตรา ๔๓๕)

- ความรับผิดของครู อาจารย์ นายจ้างหรือบุคคลอื่นในการกระทำ
ละเมิดของผู้เยาว์หรือผู้มีความผิดปกติทางกายหรือจิตใจหรือชนวิกลจริต (มาตรา ๔๓๖)

๒. หมวด ๒ เหตุยกเว้นหรือลดหย่อนความรับผิด เป็นเรื่องนิติโทษกรรม
ตามกฎหมายปัจจุบัน และได้นำหลักการใหม่มากำหนดไว้เพิ่มเติม เพื่อให้การกระทำดังกล่าวไม่ต้องรับ
ผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ได้แก่

- การป้องกันและการกระทำตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา ๔๓๘)
- การทำบุบสลายหรือทำลายทรัพย์สิน (มาตรา ๔๓๙)
- การใช้กำลังป้องกันสิทธิของตนเองหรือผู้อื่น (มาตรา ๔๔๐)
- สิทธิของผู้ครองสังหาริมทรัพย์ที่จะจับสัตว์ของผู้อื่น (มาตรา ๔๔๑)
- การกระทำโดยความยินยอมของผู้เสียหาย (หลักความยินยอมไม่เป็น
ละเมิด) (มาตรา ๔๔๒)

- การกระทำในกรณีผู้ต้องเสียหายสมัครใจเข้าทะเลาะวิวาทหรือสมัครใจ
เข้าร่วมกระทำกิจกรรมใดอันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน (มาตรา ๔๔๓)

- การนำหลัก Contributory fault มากำหนดไว้ โดยมีหลักการที่ว่า
ถ้าบุคคลใดก่อให้เกิดความเสียหายจะต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย แต่ถ้าผู้เสียหายมีส่วน
ผิดร่วมอยู่ด้วยต้องเอาส่วนผิดของผู้เสียหายมาหักลดลงตามส่วนถึงจะได้สัดส่วนพอเหมาะพอควรแก่
กรณี เป็นกรณีที่พิจารณาว่าใครผิดมากน้อยแค่ไหนก็หักลดกันไปตามสัดส่วน (มาตรา ๔๔๔)

- ความรับผิดของผู้เชี่ยวชาญที่ศาลแต่งตั้งเพื่อให้ความเห็นประกอบการ
พิจารณาพิพากษาคดี (มาตรา ๔๔๕)

๓. หมวด ๓ ค่าสินไหมทดแทน เป็นการกล่าวถึงลักษณะของค่าสินไหม
ทดแทน และต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในกรณีใดบ้าง ได้แก่

- ลักษณะของค่าสินไหมทดแทนและการวินิจฉัยในการชดใช้ค่าสินไหม
ทดแทน (มาตรา ๔๔๖)

- การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในกรณีทรัพย์สินถูกทำลายลงหรือการคืน
ทรัพย์สินตกเป็นพันวิสัยหรือเสื่อมเสียลงโดยอุบัติเหตุ (มาตรา ๔๔๗)

- การชดใช้ดอกเบี้ยในราคาทรัพย์สิน (มาตรา ๔๔๘)

- การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ครองทรัพย์สิน (มาตรา ๔๔๙)

- การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนกรณีทำให้ผู้อื่นตายและการชดใช้
ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการขาดรายได้การกระทำตามกฎหมายหรือตามความเป็นจริง (มาตรา ๔๕๐)

- การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัย
(มาตรา ๔๕๑)

- การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการที่ขาดแรงงาน (มาตรา ๔๕๒)
- การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน (มาตรา ๔๕๒/๑)
- การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ (มาตรา ๔๕๒/๒)

- อายุความละเมิด (มาตรา ๔๕๒/๓)

เมื่อได้พิจารณาโครงสร้างของร่างพระราชบัญญัติฯ แล้ว จะเห็นได้ว่า มีการกำหนดโครงสร้างออกเป็นหมวดและส่วน โดยในหมวด ๑ ความรับผิดเพื่อละเมิด นั้น ได้แยกความรับผิดออกเป็นส่วนใหญ่ชัดเจนยิ่งขึ้น ซึ่งประกอบด้วย ส่วนที่ ๑ ความรับผิดในความผิดของตนเอง ส่วนที่ ๒ บทสันนิษฐานความผิด และส่วนที่ ๓ ความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น สำหรับในหมวด ๒ เหตุยกเว้นหรือลดหย่อนความรับผิด และหมวด ๓ ค่าสินไหมทดแทน นั้น ได้นำเอาหลักการใหม่เข้ามากำหนดไว้หลายเรื่อง ซึ่งมีผลให้กฎหมายลักษณะละเมิดมีการพัฒนาและสอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป

๒. ความเหมือนและแตกต่างของโครงสร้างตามกฎหมายลักษณะละเมิดที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันและตามร่างพระราชบัญญัติฯ

เมื่อพิจารณาสาระสำคัญแล้ว จะเห็นได้ว่า โครงสร้างของกฎหมายในส่วนที่เหมือนกัน คือ มีการกำหนดหมวดเป็น ๓ หมวดเช่นเดียวกัน และในส่วนที่แตกต่างกันมีดังนี้

๒.๑ การกำหนดชื่อหมวดและส่วน

กฎหมายลักษณะละเมิดที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันมีการกำหนดชื่อหมวด คือ หมวด ๑ ความรับผิดเพื่อละเมิด หมวด ๒ ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด และหมวด ๓ นิรโทษกรรม แต่ร่างพระราชบัญญัติฯ ได้แก้ไขชื่อหมวดให้แตกต่างไปจากเดิม กล่าวคือ หมวด ๑ ความรับผิดโดยละเมิด หมวด ๒ เหตุยกเว้นหรือลดหย่อนความรับผิด และหมวด ๓ ค่าสินไหมทดแทน รวมทั้งในหมวด ๑ ยังได้แบ่งออกเป็น ๓ ส่วน คือ ส่วนที่ ๑ ความรับผิดในความผิดของตนเอง ส่วนที่ ๒ บทสันนิษฐานความผิด และส่วนที่ ๓ ความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น

๒.๒ การเรียงลำดับหมวดหรือส่วน

กฎหมายลักษณะละเมิดที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันมีการกำหนดหมวดและเนื้อหาหรือสาระที่ต่อเนื่องและสอดคล้องกันอย่างเป็นระบบ แต่ในร่างพระราชบัญญัติฯ นั้น เห็นว่าการเรียงลำดับหมวดหรือส่วนยังไม่ต่อเนื่องและสอดคล้อง เช่น ในกรณีหมวด ๑ ความรับผิดโดยละเมิด ควรนำเรื่องความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น (ส่วนที่ ๓) มากำหนดต่อจากเรื่องความรับผิดในความผิดของตนเอง (ส่วนที่ ๑) และนำบทสันนิษฐานความผิด (ส่วนที่ ๒) มากำหนดเป็นส่วนที่ ๓ แทน เป็นต้น

๒.๓ การกำหนดเนื้อหาสาระในกฎหมาย ดังนี้

๑. ความสัมพันธ์ของหมวดและเนื้อหา กล่าวคือ กฎหมายลักษณะละเมิดที่ใช้บังคับในปัจจุบัน มีเนื้อหาสาระที่สัมพันธ์และสอดคล้องกับชื่อหมวดแล้ว สำหรับในร่างพระราชบัญญัติฯ นั้น เห็นว่า บางมาตรามีเนื้อหาสาระไม่สัมพันธ์หรือสอดคล้องกับชื่อหมวด เช่น

- ส่วนที่ ๑ ความรับผิดในความผิดของตนเอง ในร่างมาตรา ๔๒๓ (ความรับผิดของผู้ว่าจ้างในการกระทำละเมิดของผู้รับจ้าง) นั้น เห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นเรื่องความรับผิดเพื่อละเมิดจากการกระทำของบุคคลอื่น ซึ่งต้องกำหนดไว้ในส่วนที่ ๓ ความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น

- ส่วนที่ ๒ บทสันนิษฐานความรับผิด เมื่อพิจารณาแล้ว จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวมีความสัมพันธ์กับส่วนที่ ๑ ความรับผิดในความผิดของตนเอง และส่วนที่ ๓ ความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น โดยแยกออกจากกันเด็ดขาดมิได้ กล่าวคือ บทสันนิษฐาน

ความรับผิด (ร่างมาตรา ๔๒๔ ถึงร่างมาตรา ๔๓๑) นั้น เป็นความรับผิดโดยละเมิด (ร่างมาตรา ๔๒๔ และร่างมาตรา ๔๒๖) และเป็นความรับผิดเพื่อความเสียหายอันเกิดจากทรัพย์ ซึ่งได้แก่ ความเสียหายอันเกิดจากวัตถุหรือกิจการที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลหรือบริหารจัดการ (ร่างมาตรา ๔๒๕) ความเสียหายอันเกิดจากยานพาหนะอันเดินด้วยกำลังเครื่องจักรกล (ร่างมาตรา ๔๒๗ วรรคหนึ่ง) ความเสียหายอันเกิดจากทรัพย์อันตราย (ร่างมาตรา ๔๒๗ วรรคสอง) ความเสียหายอันเกิดจากโรงเรือน สิ่งปลูกสร้างและต้นไม้ (ร่างมาตรา ๔๒๙) ความเสียหายอันเกิดจากของตกหล่นหรือทิ้งขว้างจากโรงเรือน (ร่างมาตรา ๔๓๐) และความเสียหายที่เกิดจากสัตว์ (ร่างมาตรา ๔๓๑) ฉะนั้น เมื่อกำหนดโครงสร้างโดยแยกออกจากกันอย่างชัดเจน จึงทำให้บทสันนิษฐานความผิดไปปรากฏอยู่ในส่วนอื่นด้วย เช่น ในส่วนที่ ๓ ความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น ซึ่งได้แก่ ความรับผิดของบิดามารดาหรือผู้อนุบาลในการกระทำละเมิดของผู้เยาว์หรือคนวิกลจริต (ร่างมาตรา ๔๓๕) และความรับผิดของครู อาจารย์ นายจ้างหรือบุคคลอื่นในการกระทำละเมิดของผู้เยาว์หรือผู้มีความผิดปกติทางกายหรือจิตใจ หรือคนวิกลจริต (ร่างมาตรา ๔๓๖) ดังนั้น การกำหนดส่วนในลักษณะเช่นนี้ จึงทำให้เกิดความสับสนว่าบทบัญญัตินั้น ๆ เป็นเรื่องอะไร และควรกำหนดไว้ในส่วนใด

- ส่วนที่ ๓ ความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น มีความเห็นว่าการพิพากษาคดีความรับผิดเพื่อละเมิดและการกำหนดค่าสินไหมทดแทน (ร่างมาตรา ๔๓๗) นั้น มิใช่เรื่องความรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น แต่เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้การพิพากษาคดีความรับผิดเพื่อละเมิด และการกำหนดค่าสินไหมทดแทนไม่จำเป็นต้องดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายลักษณะอาญา

- หมวด ๒ เหตุยกเว้นหรือลดหย่อนความรับผิด ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการได้รับยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด โดยกฎหมายลักษณะละเมิดที่ใช้บังคับในปัจจุบันได้บัญญัติเรื่องนี้ไว้ใน “**นิรโทษกรรม**” เห็นว่า เนื้อหาสาระของบทบัญญัติบางมาตราในร่างพระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดไว้ไม่สัมพันธ์กัน เช่น มาตรา ๔๔๐ (การใช้กำลังป้องกันสิทธิ) ซึ่งเป็นเรื่องเป็นการป้องกันสิทธิหรือคุ้มกันสิทธิของตนเองโดยชอบด้วยกฎหมาย เมื่อเป็นเรื่องโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว การนั้นก็มิผิดกฎหมาย ไม่เป็นละเมิด จึงไม่ต้องชดเชยค่าเสียหาย แต่ร่างพระราชบัญญัติฯ ได้เพิ่มเรื่อง “**จำเป็น**” เข้าไปด้วย ซึ่งเป็นเรื่องการกระทำที่ผิดกฎหมาย แต่กฎหมายกำหนดให้การกระทำนั้นไม่ต้องรับผิด หรือในร่างมาตรา ๔๔๓ มีสาระสำคัญ คือ ผู้เสียหายสมัครใจเข้าทะเลาะวิวาทหรือสมัครใจเข้าร่วมกระทำกิจกรรมใดอันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน แล้วได้รับความเสียหายเนื่องมาจากการกระทำของผู้ร่วมทะเลาะวิวาทหรือร่วมกระทำกิจกรรมนั้น ศาลจะกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้น้อยลงเพียงใดหรือจะไม่กำหนดให้เลยก็ได้ กรณีนี้เป็นเรื่องที่ผู้เสียหายได้กระทำความผิดหรือมีความผิดอยู่ แต่กฎหมายกำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาลที่จะกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้น้อยลงเพียงใดหรือจะไม่กำหนดให้เลยก็ได้ จึงเห็นว่า มีความแตกต่างจากนิรโทษกรรมซึ่งเป็นการกระทำที่ไม่ถือว่าเป็นละเมิดและไม่ต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย หรือในร่างมาตรา ๔๔๕ ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดของผู้เชี่ยวชาญที่ศาลแต่งตั้งเพื่อให้ความเห็นประกอบการพิจารณาพิพากษาคดีได้กระทำการโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในการให้ความเห็นที่เป็นเท็จหรือไม่เป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพ อันเป็นบทบัญญัติที่ลงโทษผู้กระทำความผิดหรือผู้เชี่ยวชาญดังกล่าวโดยตรง จึงไม่ใช่เหตุยกเว้นหรือลดหย่อนความรับผิด เป็นต้น

- การปรับปรุงถ้อยคำในร่างมาตราต่าง ๆ บางกรณีทำให้เกิดความสับสน และไม่มีความชัดเจน เช่น ร่างมาตรา ๔๒๐ การแก้ไขถ้อยคำจากคำว่า “**โดยผิดกฎหมาย**” เป็นคำว่า “**โดยมิชอบ**” เห็นว่า อาจทำให้เกิดปัญหาในการพิจารณาวินิจฉัยว่ากรณีใดบ้าง

ที่ถือว่าเป็นการกระทำโดยมิชอบ เนื่องจากถ้อยคำดังกล่าวมิชอบบ่งชี้การบังคับใช้ที่กว้างโดยมิได้มีขอบเขตหรือข้อจำกัดในการพิจารณาความหมายของคำดังกล่าว หรือกรณีตามวรรคสอง ที่กำหนดความหมายของคำว่า “ความเสียหาย” ตามวรรคหนึ่ง ว่าหมายถึงความเสียหายเช่นใดบ้าง และกรณีตามวรรคสาม ที่กำหนดความหมายของคำว่า “สิทธิอื่นใด” ตามวรรคสอง ว่าหมายความว่าเช่นไร นั้น เห็นว่า หากมีการกำหนดความหมายหรือคำจำกัดความไว้ในกฎหมายเพิ่มมากขึ้น จะทำให้ความหมายของคำดังกล่าวแคบลง ซึ่งอาจไม่ตรงกับเจตนารมณ์ของการยกร่างกฎหมายที่ประสงค์ให้คำดังกล่าวมีความหมายครอบคลุมถึงสิทธิต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในสังคม หรือร่างมาตรา ๔๒๑ (การใช้สิทธิเกินส่วน) ได้มีการกำหนดสิทธิเพิ่มเติม เช่น การใช้สิทธิที่มีได้มุ่งหวังประโยชน์อันเป็นปกติธรรมดาแห่งสิทธิ หรือการใช้สิทธิในลักษณะข่มเหงรังแก ล่วงเกิน คุกคาม ฯลฯ เมื่อพิจารณาแล้ว เห็นว่า การเพิ่มเติมนิติดังกล่าว ทำให้เกิดความสับสนและอาจเกิดปัญหาในการตีความกฎหมายว่าสิทธิดังกล่าวนั้นหมายความว่าถึงกรณีใดบ้างและมีความหมายแตกต่างจากการกระทำละเมิดอย่างไร หรือร่างมาตรา ๔๓๔ วรรคสอง ที่กำหนดความหมายของคำว่า “ตัวแทน” ให้มีความหมายครอบคลุมถึงตัวแทนโดยปริยาย ตัวแทนชัด และการได้รับมอบหมายให้ทำกิจการงานใด ๆ แทนผู้อื่น หรือได้รับการใช้หรือวานของเจ้าของกิจการงานนั้นด้วย เมื่อพิจารณาแล้ว เห็นว่า การใช้ถ้อยคำตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๒๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นั้น มีความหมายครอบคลุมถึงถ้อยคำที่แก้ไขปรับปรุงนี้แล้ว ดังนั้น จึงไม่จำเป็นต้องกำหนดไว้เพราะอาจทำให้เกิดความสับสนได้

๒. ร่างพระราชบัญญัติฯ ได้นำหลักการใหม่มากำหนดไว้ เช่น

- ร่างมาตรา ๔๒๒ (บุคคลหลายคนก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น) ได้เพิ่มเติมหลักการโดยกำหนดให้บุคคลหลายคนที่ต่างกระทำการเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหายอันมิอาจแบ่งแยกได้ว่าส่วนไหนเกิดจากการกระทำของผู้ใดจะต้องร่วมกันรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้นโดยไม่คำนึงว่าจะกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ และกำหนดเพิ่มเติมให้ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนทั้งหมดหรือบางส่วนจากผู้ต้องรับผิดชอบจากการกระทำละเมิดคนใดคนหนึ่งก็ได้ รวมทั้งกำหนดให้ศาลสามารถกำหนดให้ผู้ทำละเมิดคนใดคนหนึ่งรับผิดชอบส่วนแห่งการกระทำของเขาก็ได้ เพื่อแก้ไขปัญหาความไม่เป็นธรรมกรณีที่ผู้เสียหายมีความสัมพันธ์กับผู้กระทำละเมิดร่วม

- ร่างมาตรา ๔๒๕ (ความเสียหายที่เกิดจากวัตถุหรือกิจการที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลหรือบริหารจัดการของบุคคลใด) ซึ่งเป็นการนำหลัก Res Ipsa Loquiter มากำหนดไว้ เพื่อคุ้มครองบุคคลจากวัตถุ กิจการหรือกิจกรรมที่ผู้ควบคุมดูแล หรือบริหารจัดการที่มีได้ใช้ความระมัดระวังตามที่และพฤติการณ์ส่งผลให้วัตถุ กิจการหรือกิจกรรมที่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลนั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น

- ร่างมาตรา ๔๔๒ (ความยินยอมของผู้เสียหายไม่เป็นละเมิด) ซึ่งเป็นการนำหลักความยินยอมมากำหนดไว้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการให้ความยินยอม และให้บุคคลอื่นสามารถให้ความยินยอมแทนผู้เสียหายที่ไม่อยู่ในสถานะที่จะให้ความยินยอมได้ รวมทั้งให้ผู้เสียหายสามารถถอนความยินยอมได้ตลอดเวลาไม่ว่าผู้เสียหายหรือบุคคลอื่นจะเป็นผู้ให้ความยินยอมแทนก็ตาม ทั้งนี้ เพื่อมิให้นำการกระทำหลังจากนั้นมาอ้าง

ความยินยอมเป็นเหตุยกเว้นมิให้เป็นละเมิดได้อีก ซึ่งเป็นการเคารพหลักสิทธิในการแสดงเจตนาของผู้เสียหาย

- ร่างมาตรา ๔๔๓ (ผู้เสียหายสมัครใจเข้าทะเลาะวิวาทหรือสมัครใจเข้าร่วมกระทำกิจกรรมใดอันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน) ได้นำหลัก ex turpi causa no oriter action มากำหนดไว้ เพื่อแสดงให้เห็นว่ากฎหมายลักษณะละเมิดนั้นไม่คุ้มครองผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดที่เกิดขึ้นระหว่างการกระทำหรือดำเนินกิจกรรมชั่วร้ายที่กฎหมายไม่คุ้มครอง

- ร่างมาตรา ๔๔๔ (ผู้เสียหายมีส่วนผิดด้วย) ได้นำหลัก Contributory Fault มากำหนดไว้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้กระทำละเมิดในการรับผิดชอบผู้เสียหาย

- ร่างมาตรา ๔๔๖ (ลักษณะค่าสินไหมทดแทน) ได้นำหลัก Injunction Measure, Preventive, Restorative Measure และหลัก Declaration of right มากำหนดไว้ เพื่อกำหนดประเภทของค่าสินไหมทดแทนให้ชัดเจนขึ้น

- ร่างมาตรา ๔๕๒/๑ (ค่าสินไหมทดแทนที่ไม่ใช่ตัวเงิน) ได้ขยายขอบเขตในการเรียกค่าสินไหมทดแทนที่ไม่ใช่ตัวเงินให้สอดคล้องกับความเสียหายที่ได้แก้ไขปรับปรุงตามที่กำหนดไว้ในร่างมาตรา ๔๒๐ วรรคสองและวรรคสาม รวมทั้งขยายสิทธิในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนไปยังสามี ภรรยา บุพการีหรือผู้สืบสันดานในกรณีผู้เสียหายตายด้วย

- ร่างมาตรา ๔๕๒/๒ (ค่าเสียหายเชิงลงโทษ) ได้นำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมากำหนดไว้ เพื่อให้ศาลสามารถกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษได้ อันส่งผลให้กฎหมายลักษณะละเมิดนอกจากจะมีบทบาทเพื่อเยียวยาความเสียหายแล้ว ยังมีบทบาทในการป้องกันและยับยั้งมิให้มีการกระทำละเมิดในลักษณะร้ายแรงและเป็นพฤติกรรมที่ชั่วร้ายในสังคมซ้ำอีก รวมทั้งได้กำหนดจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ศาลมีอำนาจกำหนดเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้น ๒ เท่า โดยได้นำแนวคิดมาจากพระราชบัญญัติส่งเสริมคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. ๒๕๕๐

๓. ร่างพระราชบัญญัติฯ มีการแก้ไขเพิ่มเติมเนื้อหาและถ้อยคำให้แตกต่างไปจากกฎหมายที่ใช้บังคับในปัจจุบัน เช่น

- ร่างมาตรา ๔๒๐ (หลักเกณฑ์การละเมิด) ได้แก้ไขถ้อยคำว่า “โดยผิดกฎหมาย” เป็นถ้อยคำว่า “โดยมิชอบ” รวมทั้งมีการกำหนดหรืออธิบายความหมายของคำว่า “ความเสียหาย” และ “สิทธิอื่น” เพิ่มเติมจากของเดิม

- ร่างมาตรา ๔๒๑ (การใช้สิทธิเกินส่วน) ได้เพิ่มเติม “การใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น” เป็นการกระทำอันมิชอบตามมาตรา ๔๒๐ รวมทั้งได้เพิ่มเติมการใช้สิทธิที่ถือว่าเป็นการกระทำอันมิชอบตามมาตรา ๔๒๐ ด้วย เช่น การใช้สิทธิที่มีได้มุ่งหวังประโยชน์อันเป็นปกติธรรมดาแห่งสิทธิ การใช้สิทธิในลักษณะข่มเหงรังแก ล่วงเกิน คุกคาม ฯลฯ

- ร่างมาตรา ๔๒๔ (ความเสียหายที่เกิดแต่การฝ่าฝืนบทบังคับแห่งกฎหมายใดอันประสงค์เพื่อจะปกป้องบุคคลอื่น) ได้แก้ไขให้ครอบคลุมถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมและสวัสดิภาพของประชาชนด้วย

- ร่างมาตรา ๔๒๖ (ความรับผิดของผู้กล่าวหรือไขข่าวซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง) ได้เพิ่มเติมบทยกเว้นความรับผิดของผู้กล่าวหรือไขข่าวซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง ไม่ต้องรับผิดในกรณีที่มีผู้พิสูจน์ได้ว่าตนมิได้รู้ว่าคุณความนั้นไม่จริงและไม่อยู่ในฐานะที่ควรจะได้

- ร่างมาตรา ๔๒๗ (ความเสียหายอันเกิดจากยานพาหนะหรือทรัพย์สินอันตราย) ได้เพิ่มเติมถ้อยคำว่า “หรือโดยปริมาณหรือน้ำหนักของทรัพย์สิน” เพื่อคุ้มครองผู้เสียหายที่เกิดจากทรัพย์สินที่แม้โดยสภาพไม่เป็นอันตราย แต่โดยปริมาณหรือโดยน้ำหนักของทรัพย์สินอาจทำให้เกิดอันตรายด้วย รวมทั้งกำหนดวรรคสามขึ้นใหม่ เพื่อคุ้มครองบุคคลภายนอกที่ได้รับความเสียหายกรณีบุคคลสองฝ่ายต้องบทสันนิษฐานการละเมิดร่วม

- ร่างมาตรา ๔๒๙ (ความเสียหายที่เกิดจากโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่น) ได้เพิ่มเติมถ้อยคำว่า “อาคารสาธารณะ” เพื่อให้ครอบคลุมความรับผิดในส่วนอาคารสาธารณะ โรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างระหว่างการก่อสร้าง รวมทั้งขยายความรับผิดไปยังบุคคลอื่นที่มีส่วนต้องรับผิด เพื่อให้เกิดความชัดเจนในความสัมพันธ์เรื่องความรับผิดระหว่างผู้ครอบครองเจ้าของ และผู้ก่อสร้างหรือจำหน่ายสิ่งปลูกสร้างด้วย

- ร่างมาตรา ๔๓๑ (ความเสียหายที่เกิดเพราะสัตว์) ได้เพิ่มเติมในครอบคลุมกรณีสัตว์ร้ายที่มีผู้นิยมนำมาเลี้ยงและไม่ให้การดูแลตามระดับความดุร้ายของสัตว์ รวมไปถึงควบคุมพฤติกรรมของเจ้าของสัตว์มิให้ละละสิทธิความเป็นเจ้าของหรือนำสัตว์ไปปล่อยทิ้งไว้ในที่สาธารณะซึ่งอาจก่อให้เกิดอันตรายแก่บุคคลอื่นได้ ซึ่งเป็นการช่วยป้องกันภัยให้แก่สังคม

- ร่างมาตรา ๔๓๔ (ความรับผิดของตัวการและตัวแทน) ได้มีการเพิ่มวรรคสอง เพื่อกำหนดนิยามของคำว่า “ตัวแทน” ให้มีความครอบคลุมและชัดเจนขึ้น

- ร่างมาตรา ๔๓๕ (ความรับผิดของบิดามารดาหรือผู้อนุบาล) ได้เพิ่มเติมความโดยให้พิจารณาประวัติการอบรม เลี้ยงดู สั่งสอนของบิดามารดาและผู้อนุบาลประกอบมาตรฐานความระมัดระวังในการดูแล และรวมไปถึงการพิจารณาพฤติกรรมของเด็กด้วย

- ร่างมาตรา ๔๓๖ (ความรับผิดของครู อาจารย์ นายจ้าง หรือบุคคลอื่น) ได้แก้ไขโดยกำหนดให้ครูบาอาจารย์ นายจ้าง หรือบุคคลอื่นซึ่งรับดูแลผู้เยาว์หรือผู้มีความผิดปกติทางกายหรือจิตใจ หรือคนวิกลจริตต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดจากการกระทำของบุคคลดังกล่าว ซึ่งได้กระทำลงในช่วงที่อยู่ในความดูแลของตน เว้นแต่มีข้อยกเว้นตามกฎหมาย

- ร่างมาตรา ๔๕๑ (การแก้ไขคำพิพากษา) ได้แก้ไขโดยขยายระยะเวลาในการให้ศาลแก้ไขคำพิพากษาจาก ๒ ปี เป็น ๕ ปี

๒.๔ อายุความ

กฎหมายลักษณะละเมิดที่ใช้บังคับในปัจจุบันได้กำหนดให้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดแต่มูลละเมิดเป็นอันขาดอายุความเมื่อพ้น ๑ ปี แต่ร่างพระราชบัญญัติฯ ได้ปรับปรุงโดยกำหนดอายุความเป็น ๒ ปี สำนักงานฯ เห็นว่า การขยายอายุความดังกล่าวมิได้ระบุแหล่งที่มาหรือมีหลักวิชาการมาสนับสนุนว่าเพราะเหตุใดจึงกำหนดเป็น ๒ ปี นอกจากนี้ การกำหนดเพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับข้อยกเว้นเรื่องอายุความสำหรับการกระทำละเมิดต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพอนามัย ซึ่งต้องใช้เวลาในการแสดงอาการต้องใช้สิทธิเรียกร้องภายใน ๓ ปี นับแต่วันที่รู้ถึงการละเมิด

และรู้ตัวผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน แต่ไม่เกิน ๑๐ ปี นับแต่รู้ถึงความเสียหาย โดยได้นำแนวคิด มาจากมาตรา ๑๓^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๕๑ นั้น เห็นว่า พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคฯ เป็นกฎหมายเฉพาะที่ตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มี ระบบวิธีพิจารณาคดีที่เอื้อต่อการใช้สิทธิเรียกร้องของผู้บริโภค อันเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้รับ ความเสียหายให้ได้รับการแก้ไขเยียวยาด้วยความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ แต่กฎหมายลักษณะ ละเมิดเป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป ฉะนั้น การนำมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณา คดีผู้บริโภคฯ มาปรับใช้ จึงอาจไม่บรรลุวัตถุประสงค์หรือเป้าหมายในการคุ้มครองผู้เสียหาย ตามกฎหมายลักษณะละเมิดได้ ดังนั้น การแก้ไขอายุความหรือการกำหนดข้อยกเว้นเรื่องอายุความ สำหรับการกระทำละเมิดต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัย ซึ่งต้องใช้เวลาในการแสดงอาการนั้น จึงต้องพิจารณาสภาพเศรษฐกิจและสังคม รวมทั้งศึกษาหลักวิชาการต่าง ๆ ประกอบให้ครบถ้วนด้วย

๓. โครงสร้างตามกฎหมายลักษณะละเมิดที่ใช้บังคับในปัจจุบันและการแยก โครงสร้างเป็นหมวดหรือส่วนที่ชัดเจนตามร่างพระราชบัญญัติฯ มีข้อดีและข้อเสียอย่างไร

สำนักงานฯ เห็นว่า โครงสร้างตามกฎหมายลักษณะละเมิดที่ใช้บังคับในปัจจุบัน มีความเหมาะสมแล้ว โดยมีการกำหนดหมวดและเนื้อหาหรือสาระที่ต่อเนื่องและสอดคล้องกัน ซึ่งเป็น โครงสร้างที่ไม่ซับซ้อน จึงทำให้ผู้อ่านได้เห็นภาพและมีความเข้าใจกฎหมายลักษณะละเมิดอย่างเป็น ระบบ ส่วนโครงสร้างใหม่ตามร่างพระราชบัญญัติฯ นั้น ถึงแม้ว่าจะมีการกำหนดหมวดและแยกเป็น ส่วนให้ชัดเจนว่าในแต่ละหมวดหรือแต่ละส่วนมีเนื้อหาสาระเช่นใดบ้างก็ตาม แต่ในการกำหนด ดังกล่าวขาดความเชื่อมโยงของกฎหมาย และมีเนื้อหาที่ไม่สอดคล้องกับชื่อหมวดหรือส่วน รวมทั้ง ได้กำหนดเนื้อหาทับซ้อนกัน โดยเฉพาะเรื่องบทสันนิษฐานความรับผิด นอกจากจะได้กำหนดไว้ใน ส่วนที่ ๒ แล้ว ยังได้มีการกำหนดในหมวดหรือส่วนอื่นอีกด้วย จึงเห็นได้ว่า เนื้อหาหรือสาระบางเรื่อง ไม่สามารถแยกออกจากกันได้ชัดเจนว่าควรกำหนดไว้ในหมวดหรือส่วนใด ดังนั้น การกำหนด โครงสร้างไว้อย่างชัดเจน จึงทำให้ผู้อ่านเกิดความสับสนได้ว่าเนื้อหาหรือสาระนั้นเป็นใด ซึ่งทำให้ยาก ต่อการศึกษาและทำความเข้าใจ

๔. การเพิ่มเติมหลักการใหม่มีความจำเป็นและแตกต่างไปจากหลักการเดิม หรือไม่ อย่างไร

โดยที่ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มีสาระสำคัญเป็นการแก้ไขหลักการของกฎหมายลักษณะละเมิดในหลายประการ สำนักงานฯ พิจารณาแล้วมีข้อสังเกตในประเด็นหลักๆ ดังนี้

^๑มาตรา ๑๓ ในกรณีความเสียหายเกิดขึ้นต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัยโดยของสารที่ สะสมอยู่ในร่างกายของผู้บริโภคหรือเป็นกรณีที่ต้องใช้การแสดงอาการ ผู้บริโภคหรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภค ต้องใช้สิทธิเรียกร้องภายในสามปีนับแต่วันที่อยู่ถึงถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ประกอบธุรกิจที่ต้องรับผิด แต่ไม่เกินสิบปี นับแต่วันที่อยู่ถึงถึงความเสียหาย

๔.๑. หลักการทั่วไปว่าด้วยละเมิด (ร่างมาตรา ๔๒๐)

บทบัญญัติว่าด้วยละเมิดทั่วไป ตามมาตรา ๔๒๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติให้บุคคลต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในมูลละเมิดอันเป็นผลมาจากการกระทำใดๆ ภายใต้องค์ประกอบของมูลละเมิด ดังนี้

- ๑) ผู้ใด
- ๒) จงใจหรือประมาทเลินเล่อ
- ๓) ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย และ
- ๔) ให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สินหรือสิทธิ

อย่างหนึ่งอย่างใด นั้น

สำนักงานฯ พิจารณาหลักการข้างต้นประกอบกับหลักการที่มีการเพิ่มเติมในร่างมาตรา ๔๒๐ ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. แล้วมีข้อสังเกตในแต่ละประเด็นดังนี้

๑) การแก้ไขถ้อยคำจากคำว่า “โดยผิดกฎหมาย” ซึ่งตัวบทภาษาอังกฤษใช้คำว่า “Unlawful” ตรงกับคำว่า “โดยมิชอบ” ในมาตรา ๔๒๑ แต่โดยที่นักนิติศาสตร์หรือศาลไทยก็ได้สร้างหลักกฎหมายไว้แล้วว่ามาตรา ๔๒๑ เป็นการขยายมาตรา ๔๒๐ คือการกระทำโดยมิชอบตามกฎหมาย แม้จะเกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นก็ไม่ใช่ละเมิดตามมาตรา ๔๒๐ แต่อาจจะเป็นการละเมิดตามมาตรา ๔๒๑ อันจะกล่าวในรายละเอียดต่อไป

มาตรา ๔๒๐ ที่บังคับใช้ในปัจจุบัน เป็นคำว่า “โดยมิชอบ” ทั้งนี้โดยเทียบเคียงหลักการจากต้นแบบของกฎหมายแพ่งเยอรมัน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีขอบข่ายการบังคับใช้ที่กว้างขวางขึ้น นั้น มีข้อสังเกตว่า ในการปฏิบัติหน้าที่ของศาลหรือเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการพิจารณาวินิจฉัยว่ากรณีใดบ้างที่ถือว่าเป็นการกระทำโดยมิชอบอาจเกิดปัญหาในข้อกฎหมายในทางปฏิบัติ เนื่องจากถ้อยคำดังกล่าวมีขอบข่ายการบังคับใช้ที่กว้างโดยมิได้มีขอบเขตหรือข้อจำกัดในการพิจารณาความหมายของคำดังกล่าว ประกอบกับเมื่อพิจารณา Section ๘๒๓ (๑) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ซึ่งกำหนดว่า “(๑) A person who, intentionally or negligently, unlawfully injures the life, ...” แล้ว จะเห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมีการกำหนดกรอบว่าการกระทำที่เป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่อ นั้น ต้องเป็นการกระทำโดยผิดกฎหมายหรือโดยมิชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับหลักการของมาตรา ๔๒๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ปัจจุบัน ดังนั้น เพื่อให้มีความชัดเจนและไม่เกิดปัญหาการตีความ จึงเห็นว่าควรกำหนดหลักการไว้ตามเดิมอันจะทำให้ศาลสามารถนำไปพิจารณาวินิจฉัยได้อย่างถูกต้องและเป็นมาตรฐานเดียวกัน

นอกจากนี้ข้อสังเกตว่า การใช้ถ้อยคำว่า “โดยผิดกฎหมาย” ที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๒๐ และถ้อยคำว่า “เป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมาย” ในมาตรา ๔๒๑ นั้น กฎหมายมุ่งหมายที่จะแบ่งแยกลักษณะของการกระทำในมูลละเมิดออกจากกันอย่างชัดเจน กล่าวคือการกระทำอันเป็นละเมิดตามมาตรา ๔๒๐ เป็นกรณีที่เกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย ซึ่งหมายความว่า การกระทำนั้นจะต้องเป็นเรื่องที่ผิดกฎหมายไม่ว่ากฎหมายแพ่งหรือกฎหมายอาญาก็ตาม ซึ่งหากผู้กระทำความผิดมีสิทธิหรือมีอำนาจกระทำได้ตามกฎหมาย ตามสัญญา ตามคำพิพากษา หรือได้รับความยินยอมโดยชอบแล้ว การกระทำนั้นย่อมไม่เป็นละเมิดตามมาตรา ๔๒๐ ในขณะที่การกระทำอันเป็นละเมิดตามมาตรา ๔๒๑ เป็นกรณี

ของการกระทำโดยมีสิทธิที่จะกระทำได้ แต่การใช้สิทธิมีลักษณะเกินส่วน กล่าวคือ การใช้สิทธิอันมีแต่จะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นนั้น ซึ่งคำว่า “สิทธิ” ตามมาตรา ๔๒๑ ย่อมหมายถึงอำนาจอันชอบธรรมที่กฎหมายรองรับ ซึ่งการใช้สิทธิดังกล่าวโดยปกติย่อมไม่ถึงเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายตามมาตรา ๔๒๐ แต่เมื่อใดที่ผู้กระทำที่มุ่งจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นด้วย จึงจะถือว่าเป็นการใช้สิทธิเกินส่วน สำหรับถ้อยคำว่า “ซึ่งจะมีแต่ให้เกิดเสียหาย” หมายถึง แม้การกระทำดังกล่าวเป็นการใช้สิทธิของตนอันชอบธรรมที่กฎหมายรับรอง และไม่เป็นการผิดกฎหมาย แต่หากการใช้สิทธิดังกล่าวผู้กระทำมุ่งต่อผลคือความเสียหายแก่ผู้อื่นฝ่ายเดียว ย่อมถือเป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมายที่ผู้กระทำต้องรับผิดชอบในมูลละเมิด โดยหากผู้กระทำมุ่งที่จะก่อประโยชน์แม้จะกระทบถึงคนอื่นบ้าง ก็คงถือเป็นธรรมดาของการใช้สิทธิ ไม่เป็นละเมิด จึงเห็นได้ว่า การพิจารณาว่าข้อเท็จจริงอย่างใดเป็นการใช้สิทธิเกินส่วนตามมาตรา ๔๒๑ นั้น เป็นดุลพินิจซึ่งศาลจะพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ลักษณะความเสียหาย และความมุ่งหมายของผู้กระทำละเมิดเป็นสำคัญ ดังนั้น หากได้พิจารณาแล้วปรากฏความว่ามีเหตุอันถือว่าการกระทำที่ผิดกฎหมายย่อมเป็นละเมิดตามมาตรา ๔๒๐ แต่ถ้ามองการพิจารณาได้ความว่าเป็นการใช้สิทธิเกินส่วนอันถือเป็นการกระทำที่มิชอบด้วยกฎหมายย่อมเป็นละเมิดตามมาตรา ๔๒๑ ซึ่งความมุ่งหมายของผู้ทำละเมิดและองค์ประกอบของความผิดในมูลละเมิดอันเป็นพื้นฐานของการพิจารณากำหนดค่าเสียหายของศาลในแต่ละมาตราย่อมแตกต่างกันออกไป ดังนั้น การแก้ไขถ้อยคำในร่างมาตรา ๔๒๐ เป็นคำว่า “โดยมิชอบ” จะเป็นผลให้ลักษณะการกระทำของมูลละเมิดในมาตรา ๔๒๐ และมาตรา ๔๒๑ มิได้แบ่งแยกความมุ่งหมายของผู้ทำละเมิดและองค์ประกอบของความผิดในมูลละเมิดอย่างที่ยังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน แต่เป็นการขยายความให้การกระทำอันเป็นการใช้สิทธิเกินส่วนตามมาตรา ๔๒๑ เป็นส่วนหนึ่งขององค์ประกอบของความผิดในมูลละเมิดตามมาตรา ๔๒๐ แทน ซึ่งอาจทำให้เจตนารมณ์ของกฎหมายที่ประสงค์จะกำหนดให้ลักษณะความผิดในมูลละเมิดที่เกิดจากการกระทำที่เป็นการใช้สิทธิเกินส่วนเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม

๒) การเพิ่มเติมขอบเขตความเสียหายที่เกิดจากมูลละเมิด (ร่างมาตรา ๔๒๐ วรรคสอง และวรรคสาม) อันเป็นการนำหลักการมาจากสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร^๒ โดยมีการเพิ่มเติม *ความเสียหายแก่จิตใจ ความเสียหายแก่ชื่อเสียงและเกียรติยศ*

^๒ มาตรา ๓๒ บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๓๕ สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัวย่อมได้รับความคุ้มครอง

การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยังสาธารณชน อันเป็นการละเมิดหรือกระทบถึงสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวจะกระทำมิได้ เว้นแต่กรณีที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากการแสวงประโยชน์โดยมิชอบจากข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา ๔๑ สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

การสืบทอดย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการสืบทอดย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา ๔๓ บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

ฯลฯ

ฯลฯ

ความเสียหายอันเกิดจากการกระทบถึงสิทธิในครอบครัว ความเป็นอยู่ส่วนตัว สิทธิในการประกอบอาชีพการงาน สิทธิอื่นใดซึ่งรวมถึงประโยชน์ที่แม้มิได้มีกฎหมายบัญญัติคุ้มครองไว้โดยชัดแจ้งแต่เป็นสิทธิประโยชน์ที่บุคคลพึงมีพึงได้ในสังคม รวมทั้งสิทธิต่างๆ ของทารกในครรภ์มารดา ซึ่งสำนักงานฯ มีข้อสังเกตว่า ข้อดีของการนำรายละเอียดของความเสียหายมากำหนดไว้ในบทบัญญัติของกฎหมายคือ ลักษณะความเสียหายจากมูลละเมิดมีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นและสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แต่ข้อเสียของการเขียนกฎหมายในลักษณะดังกล่าว คือ การกำหนดรายละเอียดนั้นอาจทำให้การตีความกฎหมายมีข้อจำกัดและแคบเกินไป และสิทธิบางประการสามารถอาศัยการตีความตามถ้อยคำที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๒๐ ได้อยู่แล้ว (โดยเฉพาะถ้อยคำว่า “สิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด” ซึ่งเป็นความเสียหายประเภทสุดท้ายที่นอกเหนือไปจากสิทธิในชีวิตร่างกาย อนามัย เสรีภาพ และทรัพย์สิน) ดังนั้น จึงเห็นว่า ควรกำหนดขอบเขตลักษณะความเสียหายเพิ่มเติมเฉพาะกรณีที่บทบัญญัติมาตรา ๔๒๐ ปัจจุบันไม่สามารถตีความให้ครอบคลุมถึงความเสียหายนั้นได้ตามวัตถุประสงค์ของการชดเชยค่าสินไหมทดแทนในมูลละเมิด เช่น ความเสียหายต่อจิตใจ ชื่อเสียง เกียรติยศ ซึ่งเป็นความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นตัวเงินได้ชัดเจนแน่นอนอย่างกรณีความเสียหายต่อร่างกาย อนามัย หรือทรัพย์สิน เป็นต้น

๔.๒. การใช้สิทธิเกินส่วน ตามมาตรา ๔๒๑ (ร่างมาตรา ๔๒๑)

ตำรา หรือคำอธิบาย “ละเมิด” ของปรมาจารย์หลายท่านจะอธิบายบทบัญญัติมาตรา ๔๒๑ ว่าจะต้องอ่านควบกับมาตรา ๕ “...ในการใช้สิทธิแห่งตนต้องกระทำการโดยสุจริต” (bonne fides) การแก้ไขโดยใส่เหตุการณ์เฉพาะเรื่องเข้าไปแทนจะทำให้ตัวบทชัดเจนขึ้นก็จริงแต่จะแคบลงและหลักเรื่องการใช้สิทธิโดยสุจริตตามมาตรา ๕ จะหายไปจากมาตรา ๔๒๑ นี้

หลักการเรื่องการใช้สิทธิเกินส่วนตามมาตรา ๔๒๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ การใช้สิทธิซึ่งหมายถึงการกระทำโดยมีอำนาจอันชอบธรรมที่กฎหมายรับรอง มีสิทธิตามสัญญา มีหน้าที่ หรือมีความสัมพันธ์บางประการ แต่การใช้สิทธินั้นมีแต่จะทำให้เกิดเสียหายแก่บุคคลอื่น ซึ่งหมายถึง เป็นการกลั่นแกล้งโดยผู้กระทำความมุ่งต่อผลคือความเสียหายแก่ผู้อื่นฝ่ายเดียว การใช้สิทธิเช่นนั้นย่อมถือว่าเป็นการใช้สิทธิเกินส่วนตามมาตรา ๔๒๑ ถือว่ามีขอบด้วยกฎหมาย เป็นละเมิด แต่หากผู้กระทำความมุ่งที่จะก่อให้เกิดประโยชน์แม้การกระทำนั้นจะกระทบถึงผู้อื่นอยู่บ้างก็ถือว่าเป็นธรรมดาของการใช้สิทธิ ไม่เป็นละเมิด

หลักการของร่างมาตรา ๔๒๑ ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. เป็นการเพิ่มเติมลักษณะของการกระทำที่ถือเป็นการใช้สิทธิเกินส่วนสองกรณี ได้แก่

๑) การใช้สิทธิที่มีได้มุ่งหวังประโยชน์อันเป็นปกติธรรมดาแห่งสิทธินั้น

สำนักงานฯ พิจารณาแล้วมีข้อสังเกตว่า “การใช้สิทธิที่มีได้มุ่งหวังประโยชน์อันเป็นปกติธรรมดาแห่งสิทธิ” นั้น ย่อมหมายถึง การใช้สิทธิที่ผู้กระทำความมุ่งหมายให้เกิดความเสียหายใดๆ ที่นอกเหนือไปจากการใช้สิทธิอันเป็นปกติ เช่น เจ้าหนี้ตามคำพิพากษานำหมายบังคับคดีไปนำยึดทรัพย์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ในวันที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาเข้าพิธีมงคลสมรส ซึ่งการกระทำในลักษณะดังกล่าวเป็นการใช้สิทธิตามกฎหมาย แต่หากพิจารณาได้ว่าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษามุ่งหวังให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้รับความอับอาย เสียชื่อเสียง ย่อมถือว่าเป็นการกระทำที่มีได้มุ่งหวังประโยชน์อันเป็นปกติธรรมดา ซึ่งข้อเท็จจริงตามตัวอย่าง เห็นว่า ย่อมถือเป็นการใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะทำให้เกิดเสียหายแก่บุคคลอื่น อันถือเป็นการใช้สิทธิเกินส่วนตามมาตรา ๔๒๑

อยู่แล้ว ดังนั้น การขยายขอบเขตของการใช้สิทธิเกินส่วนตามถ้อยคำดังกล่าวนี้ แม้จะมีการกำหนดเพิ่มเติมไว้หรือไม่ก็ได้ทำให้ขอบเขตของหลักการเรื่องการใช้สิทธิเกินส่วนตามมาตรา ๔๒๑ เปลี่ยนแปลงไป

๒) การใช้สิทธิในลักษณะข่มเหงรังแก ล่วงเกิน คุกคาม หรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่บุคคลอื่นเกินกว่าที่ควรคาดหมายได้

สำนักงานฯ พิจารณาแล้วมีข้อสังเกตว่า การเพิ่มเติมลักษณะของการกระทำละเมิดให้ครอบคลุมถึงการใช้สิทธิในลักษณะข่มเหง รังแก ล่วงเกิน คุกคาม แม้จะมีข้อดีที่ทำให้เกิดความชัดเจนและครอบคลุมมากขึ้น โดยเฉพาะข้อเท็จจริงในบางกรณีที่มีผู้กระทำความผิดหรือมีอำนาจที่จะกระทำได้ตามความสัมพันธ์บางประการ เช่น ผู้บังคับบัญชามีสิทธิและอำนาจเหนือผู้ใต้บังคับบัญชา หรือพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดำเนินการตามกฎหมาย เป็นต้น แต่หากพิจารณาลักษณะของการกระทำที่เป็นการข่มเหง รังแก ล่วงเกิน คุกคาม ย่อมเป็นการกระทำที่ผู้กระทำจงใจให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นโดยผิดกฎหมายอยู่ในตัว อันถือเป็นความผิดในมูลละเมิดทั่วไปตามมาตรา ๔๒๐ อยู่ด้วยแล้ว ดังนั้น การที่นำหลักการดังกล่าวมากำหนดไว้ในเรื่องการใช้สิทธิเกินส่วนอีก จึงอาจมีผลเสียที่ทำให้เกิดความซ้ำซ้อนและอาจก่อให้เกิดความสับสนในการบังคับใช้กฎหมายและการตีความ

นอกจากนี้ ด้วยเหตุผลดังที่ได้ชี้แจงในข้อ ๔.๑ ว่า หากหลักการเรื่องการใช้สิทธิเกินส่วนตามร่างมาตรา ๔๒๑ มีลักษณะเป็นบทขยายการกระทำอันมิชอบตามร่างมาตรา ๔๒๐ จะเป็นผลให้ลักษณะการกระทำของมูลละเมิดในมาตรา ๔๒๐ และมาตรา ๔๒๑ มิได้แบ่งแยกความมุ่งหมายของผู้ทำละเมิดและองค์ประกอบของความผิดในมูลละเมิดอย่างที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน แต่กลับเป็นการขยายความให้การกระทำอันเป็นการใช้สิทธิเกินส่วนตามร่างมาตรา ๔๒๑ เป็นส่วนหนึ่งขององค์ประกอบของความผิดในมูลละเมิดตามร่างมาตรา ๔๒๐ แทน ซึ่งเป็นผลให้ไม่สามารถแบ่งแยกได้ชัดเจนว่า การกระทำอย่างไรเป็นเรื่องละเมิดทั่วไป และการกระทำอย่างไรเป็นการใช้สิทธิเกินส่วน อันทำให้หลักการเรื่องการใช้สิทธิเกินส่วนไม่มีที่ใช้ตามความมุ่งหมายของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในปัจจุบัน

๔.๓. การฝ่าฝืนกฎหมายที่ประสงค์จะปกป้องบุคคลอื่น ตามมาตรา ๔๒๒

(ร่างมาตรา ๔๒๔)

หลักการของมาตรา ๔๒๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นบทสันนิษฐานว่าผู้ฝ่าฝืนบทบังคับแห่งกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องบุคคลอื่น หากความเสียหายเกิดขึ้นจากการฝ่าฝืนเช่นนั้น ผู้นั้นเป็นผู้ทำละเมิด

โดยส่วนที่ ๒ บทสันนิษฐานความรับผิด ร่างมาตรา ๔๒๔ ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ซึ่งเพิ่มเติมหลักการของมาตรา ๔๒๒ ขึ้นใหม่ ดังนี้

๑) เพิ่มเติมหลักการเกี่ยวกับบทสันนิษฐานความผิดในกรณีฝ่าฝืนบทบังคับแห่งกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องสิ่งแวดล้อม หรือสวัสดิภาพของประชาชน

สำนักงานฯ พิจารณาแล้วเห็นด้วยกับหลักการดังกล่าว เนื่องจาก การเพิ่มเติมหลักการในเรื่องนี้จะก่อให้เกิดผลดีแก่การใช้คำสินไหมทดแทนในมูลละเมิดอันเกิดจากการกระทำใดๆ ที่เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายที่ประสงค์จะคุ้มครองสิ่งแวดล้อมหรือสวัสดิภาพของประชาชน ให้ชัดเจนมากยิ่งขึ้น

๒) การเพิ่มเติมบทบัญญัติในการให้ผู้กระทำผิดสามารถพิสูจน์เพื่อปฏิเสธความรับผิดตามบทสันนิษฐาน

สำนักงานฯ พิจารณาแล้วเห็นด้วยกับหลักการดังกล่าว เนื่องจากบทสันนิษฐานความผิดตามมาตรา ๔๒๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ถือเป็นบทสันนิษฐานให้ผู้กระทำต้องรับผิดตามความเสียหายโดยเคร่งครัด (Strict Liability) ที่หากผู้กระทำนั้นได้กระทำโดยฝ่าฝืนบทบังคับแห่งกฎหมายแล้วมีความเสียหายเกิดขึ้น และผู้เสียหายเพียงพิสูจน์ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นมีความสัมพันธ์กับการกระทำละเมิด ก็เพียงพอให้บุคคลนั้นก็ต้องรับผิดในมูลละเมิดแม้ว่าบุคคลนั้นจะมีได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ตาม โดยหากผู้กระทำจะหลุดพ้นจากบทสันนิษฐานดังกล่าวจะต้องพิสูจน์ให้เห็นว่า ตนมิได้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนบทบังคับแห่งกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องบุคคลอื่นนั้น ในขณะที่มิได้กำหนดให้ผู้กระทำสามารถพิสูจน์ว่าความเสียหายนั้นเกิดจากเหตุสุดวิสัย หรือเกิดเพราะความผิดของผู้ต้องเสียหายนั่นเอง ดังนั้นการเพิ่มเติมถ้อยคำในลักษณะดังกล่าว จะทำให้เกิดความชัดเจนยิ่งขึ้น

๔.๔ ความรับผิดของครูอาจารย์ นายจ้าง หรือบุคคลอื่นซึ่งรับดูแล ตามมาตรา ๔๓๐ (ร่างมาตรา ๔๓๖)

หลักการตามมาตรา ๔๓๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น กำหนดความรับผิดของผู้มีหน้าที่ดูแลผู้ไร้ความสามารถ ในความเสียหายที่เกิดจากการทำละเมิดของผู้ไร้ความสามารถในทำนองเดียวกับมาตรา ๔๒๙ แต่แตกต่างกันตรงที่มาตรา ๔๓๐ มีการกำหนดตัวผู้มีหน้าที่ดูแลซึ่งได้แก่ครูอาจารย์ นายจ้าง หรือบุคคลอื่นซึ่งรับดูแลบุคคลผู้ไร้ความสามารถ โดยต้องร่วมรับผิดกับผู้ไร้ความสามารถในการละเมิดที่ผู้ไร้ความสามารถได้กระทำการลงในระหว่างที่อยู่ในความดูแลของตน หากตนมิได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร ซึ่งร่างมาตรา ๔๓๖ ของเมื่อพิจารณา ร่างมาตรา ๔๓๖ ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ได้แก้ไขเปลี่ยนแปลงหลักการเดิมอยู่ ๒ ประการ กล่าวคือ

๑) บุคคลที่ได้รับการดูแล กล่าวคือ มาตรา ๔๓๐ บัญญัติให้บุคคลที่ได้รับการดูแล คือบุคคลผู้ไร้ความสามารถ ซึ่งหมายความว่า ต้องเป็นบุคคลที่ศาลมีคำสั่งให้เป็นผู้ไร้ความสามารถก่อน จึงจะเข้าเงื่อนไขตามมาตรานี้ แต่ร่างมาตรา ๔๓๖ บัญญัติให้บุคคลที่ได้รับการดูแล ได้แก่ ผู้เยาว์ หรือผู้ที่มีความผิดปกติทางกายหรือจิตใจ หรือคนวิกลจริต ซึ่งหมายความว่า ผู้ที่มีความผิดปกติทางกายหรือจิตใจ หรือคนวิกลจริตนั้น ไม่จำเป็นต้องให้ศาลสั่งเป็นคนไร้ความสามารถก็ได้ ดังนั้น บุคคลที่ได้รับการดูแลตามร่างมาตรา ๔๓๖ จึงมีความหมายครอบคลุมบุคคลที่กว้างกว่ามาตรา ๔๓๐

๒) ความรับผิดของผู้มีหน้าที่ดูแล กล่าวคือ มาตรา ๔๓๐ บัญญัติให้บุคคลผู้รับดูแลต้องรับผิดร่วมกับผู้ไร้ความสามารถ ถ้าพิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้น ๆ มิได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร แต่ร่างมาตรา ๔๓๖ บัญญัติให้บุคคลผู้รับดูแลต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายแต่เพียงผู้เดียว ถ้าหากพิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้น ๆ มิได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร ดังนั้น ความรับผิดของผู้ดูแลตามร่างมาตรา ๔๓๖ จึงมีความเข้มงวดกว่ามาตรา ๔๓๐

ซึ่งเมื่อพิจารณาความแตกต่างของมาตรา ๔๓๐ และร่างมาตรา ๔๓๖ แล้ว เห็นว่า หลักการที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมมีทั้งข้อดีและข้อเสีย กล่าวคือ บทบัญญัติของกฎหมายจะเป็นผลดีในการบังคับให้บุคคลผู้รับดูแลต้องใช้ความระมัดระวังในการดูแลผู้เยาว์หรือผู้ที่มีความผิดปกติทางกายหรือจิตใจ หรือคนวิกลจริตเพิ่มขึ้นกว่าเดิม อันจะทำให้เกิดความปลอดภัยแก่บุคคลดังกล่าว และป้องกันมิให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอกมากยิ่งขึ้น รวมทั้งกฎหมายบัญญัติให้บุคคล

ที่ได้รับการดูแลครอบคลุมถึงผู้เยาว์หรือผู้ที่มีความผิดปกติทางกายหรือจิตใจ หรือคนวิกลจริตซึ่งศาลไม่ได้สั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถด้วย แต่อย่างไรก็ดี การที่กฎหมายขยายความรับผิดให้ครูอาจารย์ นายจ้าง หรือบุคคลอื่นซึ่งรับดูแลต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายแต่เพียงผู้เดียว ถ้าหากพิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้น ๆ มิได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร นั้น อาจทำให้เกิดข้อเสียในทางปฏิบัติที่ผู้รับดูแลผู้เยาว์ หรือผู้ที่มีความผิดปกติทางกายหรือจิตใจ หรือคนวิกลจริตอาจมีจำนวนจำกัดมากขึ้นหรือหากมียอมเป็นผลให้การประกอบกิจการที่เกี่ยวข้องกับการดูแลผู้เยาว์ หรือผู้ที่มีความผิดปกติทางกายหรือจิตใจ หรือคนวิกลจริต มีการคิดค่าจ้างในอัตราที่สูงหรือกำหนดเงื่อนไขในการรับดูแลมากขึ้น เนื่องจากบุคคลดังกล่าวมีโอกาสในความรับผิดในทางละเมิดที่สูงขึ้นจากเดิม ด้วยเหตุนี้ เมื่อหลักการที่เพิ่มเติมก่อให้เกิดภาระแก่ผู้รับดูแลเพิ่มขึ้นในขณะที่ความรับผิดที่กฎหมายกำหนดกลับมีความเคร่งครัดมากยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องพิจารณาถึงภาระหน้าที่ตามกฎหมายและความรับผิดให้มีสัดส่วนที่เหมาะสมและไม่เป็นปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายจนเกินสมควรประกอบด้วย

๔.๕ การทำละเมิดร่วมกัน ตามมาตรา ๔๓๒ (ร่างมาตรา ๔๒๒)

หลักการในมาตรา ๔๓๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้การร่วมกันทำละเมิด เป็นการกระทำของบุคคลโดยมีเจตนาร่วมกัน ไม่ว่าจะเป็นตัวการ ผู้ใช้ ผู้สนับสนุน หรือผู้ยุยงส่งเสริมหรือช่วยเหลือ โดยเมื่อความเสียหายเกิดขึ้นจากการร่วมกันทำละเมิด ทุกคนต้องรับผิดชอบเต็มจำนวน ทั้งนี้ ไม่ว่าผู้ทำละเมิดคนใดจะทำความเสียหายมากหรือน้อยกว่าอีกคนหนึ่งก็ตาม และผู้เสียหายสามารถจะเลือกฟ้องคนใดคนหนึ่งให้ต้องรับผิดชอบเต็มจำนวนก็ได้ ซึ่งเมื่อผู้ทำละเมิดคนหนึ่งใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายแล้วย่อมไต่เบี่ยงจากอีกคนหนึ่งตามส่วนที่ต้องรับผิดชอบได้ (ตามหลักการรับช่วงสิทธิของเจ้าหนี้ มาตรา ๒๒๖)

หลักการในเรื่องนี้กำหนดไว้ในร่างมาตรา ๔๒๒ ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. โดยเพิ่มเติมหลักการในสองเรื่องได้แก่

๑) ความรับผิดในมูลละเมิดจากความเสียหายที่มีอาจแบ่งแยกได้ตามมาตรา ๔๓๒

ร่างมาตรา ๔๒๒ เพิ่มเติมหลักการเกี่ยวกับกรณีที่มีผู้ทำละเมิดหลายคน โดยต่างคนต่างประมาทก่อให้เกิดความเสียหายที่มีอาจแบ่งแยกได้ว่าความเสียหายส่วนไหนเกิดจากการกระทำของคนใด ซึ่งหลักการของมาตรา ๔๓๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นไม่ถือว่าเป็นการทำละเมิดร่วมกัน ดังนั้น จึงไม่อาจนำหลักการเรื่องลูกหนี้ร่วมตามมาตรา ๓๐๑ มาใช้กับกรณีข้อเท็จจริงดังกล่าวได้ ซึ่งการเพิ่มเติมหลักการดังกล่าวจะเป็นผลให้การบังคับหลักกฎหมายเรื่องการทำละเมิดร่วมกันตามมาตรา ๔๓๒ มีความชัดเจนและสามารถบังคับใช้ได้สะดวกยิ่งขึ้น

สำนักงานฯ ได้พิจารณาหลักการดังกล่าวแล้วมีข้อสังเกตว่า หลักการของการทำละเมิดร่วมกันตามมาตรา ๔๓๒ ได้กำหนดสาระสำคัญไว้ชัดเจนว่ากรณีข้อเท็จจริงเช่นใดถือเป็นการทำละเมิดร่วมกันหรือไม่ ซึ่งในกรณีข้อเท็จจริงที่ความเสียหายเกิดจากการทำละเมิดของบุคคลมากกว่าหนึ่งคนโดยต่างฝ่ายต่างประมาทเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายที่มีอาจแบ่งแยกได้ว่าความเสียหายส่วนไหนเกิดจากการกระทำของคนใด กรณีเช่นนี้หลักการของมาตรา ๔๓๒ ไม่ถือเป็นการทำละเมิดร่วมกัน แต่ในการพิจารณาค่าสินไหมทดแทนในกรณีนี้ศาลจะมีอำนาจในการพิจารณากำหนดความเสียหายตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดตามมาตรา ๔๓๘ โดยอาจให้ร่วมรับผิดชอบหรือแบ่งส่วนรับผิดชอบได้ตามพฤติการณ์ ซึ่งหากแยกความเสียหายได้ก็จะให้ต่างฝ่ายต่างรับผิดชอบ

ในความเสียหายนั้น แต่ถ้าหากแยกความเสียหายไม่ได้ก็อาจให้ร่วมรับผิดชอบได้ตามมาตรา ๔๓๘ ซึ่งมีใช้ให้ร่วมรับผิดชอบตามมาตรา ๔๓๒ ดังนั้น การเพิ่มเติมหลักการในร่างมาตรา ๔๒๒ นี้ แม้จะมีข้อดีที่ทำให้การบังคับหลักกฎหมายเรื่องการทำละเมิดร่วมกันมีความชัดเจนและสามารถบังคับใช้ได้สะดวกยิ่งขึ้น แต่ก็มีข้อเสียที่ทำให้ในกรณีความเสียหายใดๆ ที่เกิดจากการทำละเมิดโดยผู้กระทำมากกว่าหนึ่งคน ถือเป็นการทำละเมิดร่วมกันและต้องรับผิดชอบร่วมกันอย่างถูกหนี่ร่วมในทุกกรณีไป ทั้งนี้โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดนั้น หรือลักษณะของความเสียหายนั้นว่าแบ่งแยกได้หรือไม่อีกต่อไป

๒) ความสัมพันธ์ระหว่างผู้เสียหายกับผู้ที่ต้องรับผิดชอบบางราย

ร่างมาตรา ๔๒๒ วรรคสอง กำหนดให้ผู้ได้รับความเสียหายสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนจากผู้ทำละเมิดร่วมกันทุกคนหรือเพียงคนหนึ่งคนใดก็ได้ เว้นแต่โดยพฤติการณ์แห่งคดีจะปรากฏว่ามีความสัมพันธ์ระหว่างผู้เสียหายกับผู้ที่ต้องรับผิดชอบบางคนในลักษณะที่ควรจะแบ่งส่วนความรับผิดชอบแต่ละคนออกจากกันเพื่อความเป็นธรรมแก่ผู้ที่ต้องรับผิดชอบอื่นๆ ทั้งนี้ โดยศาลจะเป็นผู้วินิจฉัยให้ผู้ที่ต้องรับผิดชอบแต่ละคนรับผิดชอบตามส่วนแห่งการกระทำของตนก็ได้ ทั้งนี้ เพื่อแก้ปัญหาความไม่เป็นธรรมในกรณีที่ผู้เสียหายมีความสัมพันธ์กับผู้ทำละเมิดร่วม

สำนักงานฯ พิจารณาแล้วเห็นว่า หลักการในเรื่องดังกล่าวเป็นการนำแนวความคิดมาจากแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาลต่างประเทศและการนำหลักดังกล่าวมาบังคับใช้ในบทบัญญัติของกฎหมายไทยยังมีความไม่ชัดเจนและผู้บังคับใช้กฎหมายมีความเข้าใจที่แตกต่างกันออกไป ดังนั้น จึงเห็นว่าการเพิ่มเติมหลักการในเรื่องดังกล่าวนี้ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดจำเป็นต้องพิจารณาอย่างรอบคอบ

๔.๖ ความเสียหายอันเกิดจากสัตว์ ตามมาตรา ๔๓๓ (ร่างมาตรา ๔๓๑)

ร่างมาตรา ๔๓๑ ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ได้เพิ่มเติมหลักการของมาตรา ๔๓๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งกำหนดให้ครอบคลุมถึงความรับผิดชอบในกรณีความเสียหายที่เกิดจากสัตว์ดุร้ายนั้น โดยกำหนดให้เจ้าของสัตว์หรือบุคคลผู้รับเลี้ยงไว้แทนเจ้าของจำเป็นต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ฝ่ายที่ต้องเสียหายเพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดจากสัตว์นั้น สำนักงานฯ พิจารณาแล้วเห็นด้วยกับหลักการดังกล่าว แต่มีข้อสังเกตเล็กน้อย คือ การขยายขอบเขตให้ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ต้องเสียหายแม้ว่าความเสียหายนั้นจะเกิดขึ้นภายหลังหลุดพ้นจากการดูแลหรือพันกรรมสิทธิ์ของตนไปแล้วนั้น แม้หลักการในเรื่องนี้จะป็นประโยชน์แก่กรณีข้อเท็จจริงที่สามารถกำหนดตัวบุคคลที่ต้องรับผิดชอบให้ครอบคลุมถึงกรณีสัตว์ดุร้ายที่มีผู้นิยมนำมาเลี้ยงและไม่ให้การดูแลตามระดับความดุร้ายของสัตว์แล้วอ้างถึงการสละสิทธิความเป็นเจ้าของหรือนำสัตว์ไปปล่อยในที่สาธารณะให้เป็นสัตว์ที่ไม่มีเจ้าของ (res nullius) ซึ่งการกระทำในลักษณะดังกล่าวอาจก่อให้เกิดอันตรายหรือความเสียหายแก่บุคคลอื่นภายหลัง แต่บทบัญญัติดังกล่าวยังมีความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับช่วงระยะเวลาที่คงมีผลบังคับใช้ให้บุคคลที่เกี่ยวข้องยังคงต้องรับผิดชอบอย่างไรบ้าง กล่าวคือ ในกรณีของเจ้าของสัตว์ที่มอบกรรมสิทธิ์ในสัตว์นั้นให้แก่บุคคลอื่น หรือกรณีของผู้รับเลี้ยงรับรักษาไว้แทนเจ้าของแล้วส่งมอบคืนให้แก่เจ้าของ หากกรณีความเสียหายเกิดขึ้นภายหลัง ความรับผิดชอบของเจ้าของ เจ้าของร่วม หรือผู้ดูแลรักษาแทน

เจ้าของจะคงอยู่หรือไม่ เพียงไร และช่วงระยะเวลาใดที่จะถือเป็นการหลุดพ้นจากการดูแลรักษาหรือพันธกรรมสิทธิ์ของตนไปแล้ว ซึ่งกรณีอาจก่อให้เกิดปัญหาในการตีความและการบังคับใช้กฎหมายได้เช่นกัน

๔.๗ ความเสียหายอันเกิดจากสิ่งของตกหล่นจากโรงเรียน ตามมาตรา ๔๓๖ (ร่างมาตรา ๔๓๐)

โดยหลักในเรื่องความเสียหายอันเกิดจากสิ่งของตกหล่นจากโรงเรียน ตามมาตรา ๔๓๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้ “บุคคลผู้อยู่ในโรงเรียน” ต้องรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดเพราะของตกหล่นจากโรงเรียนนั้น หรือเพราะทิ้งขว้างของไปตกในที่อันมิควร เนื่องจากลักษณะของการกระทำละเมิดตามมาตรานี้มีกเกิดจากการกระทำของผู้อยู่ในโรงเรียนโดยตรงไม่ว่าโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อซึ่งอาจเป็นผู้ครองโรงเรียนหรือเจ้าของหรือไม่ก็ได้ ซึ่งกรณีจะแตกต่างจากความเสียหายที่เกิดจากโรงเรียนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่น ตามมาตรา ๔๓๔ ซึ่งเป็นกรณีของความเสียหายที่เกิดจากทรัพย์ อันได้แก่โรงเรียนหรือสิ่งปลูกสร้างนั้น จึงกำหนดให้ความรับผิดชอบแก่ผู้ครองหรือเจ้าของโรงเรียนหรือสิ่งปลูกสร้าง

ในขณะที่ ร่างมาตรา ๔๓๐ ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. กำหนดหลักการให้ในกรณีความเสียหายที่เกิดจากสิ่งของตกหล่นจากโรงเรียน อาคารสาธารณะ หรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นนั้น “ผู้ครองโรงเรียน” หรือ “เจ้าของ” จะต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทน ซึ่งในประเด็นนี้ สำนักงานฯ พิจารณาแล้ว เห็นด้วยกับการขยายความให้รวมไปถึงอาคารสาธารณะ เพื่อให้ครอบคลุมความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น แต่มีข้อสังเกตว่า การกำหนดให้ “ผู้ครองโรงเรียน” หรือ “เจ้าของ” เป็นผู้ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนนั้นเป็นบทสันนิษฐานให้บุคคลต้องรับผิดที่เคร่งครัดมากกว่าที่กำหนดไว้ในหลักการของมาตรา ๔๓๖ เนื่องจาก หากกรณีที่เกิดความเสียหายขึ้น “ผู้ครองโรงเรียน” หรือ “เจ้าของ” จะต้องรับผิดในทุกกรณีไป ในขณะที่หลักการตามมาตรา ๔๓๖ กำหนดให้บุคคลที่ต้องรับผิดเป็น “ผู้อยู่ในโรงเรียน” ซึ่งมีขอบเขตในการตีความที่ยืดหยุ่นกว่า ซึ่งอย่างไรจะถือว่าบุคคลใดเป็นผู้อยู่ในโรงเรียนถือเป็นปัญหาข้อเท็จจริงที่ต้องพิจารณาจากความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นเรื่องๆ ไป ซึ่งกรณีอาจหมายถึง “ผู้ครองโรงเรียน” หรือ “เจ้าของ” หรือไม่ก็ได้

๔.๘ เหตุยกเว้นหรือลดหย่อนความรับผิด (ร่างหมวด ๒ ร่างมาตรา ๔๓๘ ถึงร่างมาตรา ๔๔๑)

สาระสำคัญของหมวด ๒ เหตุยกเว้นหรือลดหย่อนความรับผิด ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ได้เปลี่ยนแปลงชื่อหมวดจาก “นิรโทษกรรม” เพื่อไม่ให้เกิดความสับสนกับชื่อหมวดในประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับหลักการเรื่องนิรโทษกรรมในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด จะเห็นได้ว่า นิรโทษกรรมเป็นเอกสิทธิ์ที่ผู้กระทำได้จงใจกระทำให้บุคคลอื่นเสียหาย แต่การกระทำดังกล่าวไม่เป็นละเมิด ไม่ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทน เนื่องจากกฎหมายให้อำนาจกระทำได้โดยเหตุแห่งการป้องกัน และกระทำตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งการป้องกันนั้นสามารถจำแนกออกได้เป็น ๕ กรณี ได้แก่

- ๑) ป้องกันอันตรายที่เกิดจากการละเมิดกฎหมาย (มาตรา ๔๔๙)
- ๒) ป้องกันภัยสาธารณะ (มาตรา ๔๕๐)
- ๓) ป้องกันภัยเอกชนโดยฉุกเฉิน (มาตรา ๔๕๐)
- ๔) ป้องกันสิทธิ (มาตรา ๔๕๑) และ
- ๕) ป้องกันสัตว์ (มาตรา ๔๕๒)

ซึ่งการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิได้ให้ความหมายไว้ แต่มีความหมายเช่นเดียวกับการป้องกันตามมาตรา ๖๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งจะถือเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายนั้นจะต้องมีภัยอันตรายที่จะเกิดขึ้นอันเป็นการละเมิดต่อกฎหมาย และภัยอันตรายนั้นใกล้จะถึง ซึ่งผู้กระทำได้ป้องกันโดยพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งผลของการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายย่อมทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นความผิด ไม่เป็นละเมิด และไม่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ความเสียหายที่เกิดขึ้นตกเป็นบาปเคราะห์อยู่แก่ผู้เสียหายเอง ซึ่งกรณีจะแตกต่างไปจากการกระทำโดยจำเป็นตามมาตรา ๖๗ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ที่กำหนดให้การกระทำโดยจำเป็นนั้นเป็นเรื่องที่ผู้กระทำความผิดด้วยความจำเป็นเพราะอยู่ในที่บังคับหรือภายใต้อำนาจที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงขัดขืนได้ หรือเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นจากภัยอันตรายที่ใกล้จะถึงและไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดได้ ซึ่งผลของการกระทำโดยจำเป็นนั้นกฎหมายถือว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด แต่ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษ ด้วยเหตุนี้ สำนักงานฯ จึงมีข้อสังเกตในร่างมาตรา ๔๔๐ ที่ได้มีการนำหลักการเรื่องจำเป็นมากำหนดไว้ ซึ่งแตกต่างไปจากหลักการเรื่องนิรโทษกรรมเดิมที่กล่าวเฉพาะแต่หลักเรื่องป้องกันเท่านั้น ซึ่งแม้ผลของการป้องกันและการกระทำโดยจำเป็นจะเป็นอย่างเดียวกันคือผู้กระทำไม่ต้องรับผิดในมูลละเมิด แต่สาระสำคัญและหลักการของทั้งสองเรื่องมีรายละเอียดที่แตกต่างกันออกไปอย่างชัดเจน จึงเห็นว่าการเพิ่มเติมหลักการเรื่องการกระทำโดยจำเป็นในร่างมาตรา ๔๔๐ ควรพิจารณาอย่างรอบคอบ เพื่อให้เกิดความชัดเจนและไม่เกิดปัญหาการบังคับใช้กฎหมายและการตีความในอนาคต

๔.๙ หลักความยินยอมไม่เป็นละเมิด (Volenti non fit injuria) (ร่างมาตรา ๔๔๒)

ร่างมาตรา ๔๔๒ ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ได้เพิ่มเติมหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิดมาบัญญัติไว้ให้ชัดเจนโดยจำแนกเป็น

๑) การให้ความยินยอมโดยชัดแจ้ง (informed consent) กล่าวคือ ผู้เสียหายรู้ถึงข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญของการกระทำและผลของการกระทำโดยชัดแจ้งแล้วได้ยินยอมให้บุคคลใดกระทำการนั้นโดยสมัครใจ (voluntarily given) และการให้ความยินยอมนั้นต้องไม่เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน (ร่างมาตรา ๔๔๒ วรรคหนึ่งและวรรคสอง)

๒) การให้ความยินยอมแทนผู้เสียหาย (presumed consent) กล่าวคือ บุคคลอื่นสามารถให้ความยินยอมแทนผู้เสียหายที่อยู่ในสถานะที่ไม่สามารถให้ความยินยอมเองได้ โดยการให้ความยินยอมแทนผู้เสียหายนั้นต้องคำนึงประโยชน์สูงสุดของผู้เสียหายตามหลักวิญญูชน ซึ่งถ้อยคำว่า “บุคคลอื่น” ไม่จำกัดแต่เฉพาะคู่สมรส ผู้ปกครอง ผู้ใช้อำนาจปกครอง ผู้อนุบาลหรือผู้พิทักษ์เท่านั้น (ร่างมาตรา ๔๔๒ วรรคสาม)

๓) การถอนคืนความยินยอม (right to withdraw consent) กล่าวคือ ผู้เสียหายสามารถถอนคืนความยินยอมได้ตลอดเวลา ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการให้ความยินยอมโดยผู้เสียหายเองหรือบุคคลอื่นที่ให้ความยินยอมแทนผู้เสียหายก็ตาม ทั้งนี้ เพื่อมิให้นำการกระทำภายหลังที่มีการถอนคืนความยินยอมมาใช้เป็นเหตุยกเว้นความรับผิดทางละเมิด และเคารพหลักการแสดงเจตนาของผู้เสียหาย (ร่างมาตรา ๔๔๒ วรรคสี่)

โดยหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิด ปัจจุบันมิได้มีการกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่โดยหลักในการพิจารณาคดีของศาลว่าการกระทำใดๆ เป็นการทำละเมิดหรือไม่ศาลจะพิจารณาประเด็นเรื่องความยินยอมภายใต้หลักเกณฑ์^๓ โดยสรุปดังนี้

๑) ผู้เสียหายยินยอมให้กระทำการหรือยอมต่อการกระทำหรือเสี่ยงเข้ารับความเสียหายอันถือว่าเป็นการยินยอมรับผลเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ตนเองหรือไม่

๒) การให้ความยินยอมนั้นต้องเป็นไปโดยสมัครใจ ปราศจากการฉ้อฉล หลอกลวง ช่มชู้ หรือสำคัญผิด โดยปกติแล้วต้องให้แก่ผู้กระทำโดยตรง เว้นแต่บางกรณีอาจให้ความยินยอมโดยเจาะจงต่อบุคคลหรือไม่ก็ได้ เช่น การยินยอมให้แพทย์ทำการรักษาหรือผ่าตัด

๓) การให้ความยินยอมอาจให้โดยตรงหรือโดยปริยายก็ได้ หรืออาจเกิดจากนิติกรรมสัญญาก็ได้

๔) การให้ความยินยอมต้องเกิดก่อนหรือขณะกระทำความผิด โดยการให้ความยินยอมนั้นตรابطที่ไม่มีการถอนคืนความยินยอม ก็ถือว่าความยินยอมนั้นคงมีผลอยู่ต่อไป

๕) การให้ความยินยอมนั้น เมื่อผู้กระทำเข้าใจในผลแห่งความยินยอมแล้ว แม้การกระทำนั้นจะขัดต่อความสำนึกในศีลธรรมอันดีก็ไม่ทำให้เป็นละเมิดในทางแพ่ง แต่อาจเป็นความผิดอาญาบางประเภทที่หลักกฎหมายกำหนดว่าไม่ว่าจะได้รับความยินยอมหรือไม่ก็ตามผู้กระทำก็ต้องรับผิดชอบ

๖) การให้ความยินยอมมีขอบเขตจำกัดเฉพาะในเรื่องที่ให้ความยินยอม การกระทำที่นอกเหนือไปกว่าความยินยอมนั้นย่อมเป็นละเมิด

๗) การถอนคืนความยินยอมจะแสดงเจตนาเสียเมื่อใดก็ได้แต่ต้องก่อนมีการกระทำนั้น

ในเรื่องหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิดนี้ สำนักงานฯ พิจารณาแล้ว มีข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับการนำหลักเกณฑ์ที่เป็นแนวทางปฏิบัติในการพิจารณาของศาล มากำหนดไว้เป็นบทบัญญัติของกฎหมาย ซึ่งจะต้องมีความชัดเจนว่าหลักการในเรื่องดังกล่าวมีข้อยุติในประเด็นข้อกฎหมายและได้รับการยอมรับทางวิชาการเป็นการทั่วไป เนื่องจาก หากหลักการในเรื่องนี้ ยังมีความเห็นของนักกฎหมายที่แตกต่างกันออกไป การนำมาบัญญัติไว้เป็นกฎหมาย อาจก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้และการตีความ เช่น หลักเกณฑ์เรื่องความยินยอมไม่เป็นละเมิดที่สำนักงานฯ ได้อธิบายเปรียบเทียบนี้ ไม่ปรากฏแนวความคิดเกี่ยวกับการให้ความยินยอมแทนผู้เสียหาย เนื่องจากขอบเขตของการให้ความยินยอมโดยบุคคลอื่นยังมีความไม่ชัดเจนว่าหมายถึงบุคคลใดบ้าง โดยหากพิจารณาประกอบกับหลักการตามร่างมาตรา ๔๔๒ วรรคสาม จะเห็นได้ว่าขอบเขตของบุคคลอื่นซึ่งสามารถให้ความยินยอมแทนผู้เสียหายนั้น ไม่จำกัดเฉพาะคู่สมรส ผู้ปกครอง

^๓ ประจักษ์ พุทธิสมบัติ, “ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด และ จัดการงานนอกสั่ง”, บริษัท ศรีสมบัติการพิมพ์ จำกัด กรุงเทพฯ, น. ๒๓

ผู้ใช้อำนาจปกครอง ผู้อนุบาลหรือผู้พิทักษ์เท่านั้น ซึ่งเป็นการขยายหลักการเรื่องความยินยอมไม่เป็นละเมิดที่กว้างกว่าการให้ความยินยอมโดยผู้เสียหายในกรณีทั่วไป หรือในส่วนที่เกี่ยวกับหลักการให้ความยินยอมนั้นต้องไม่เป็นการต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ตามร่างมาตรา ๔๔๒ วรรคสอง ซึ่งหลักการดังกล่าวจะมีขอบเขตที่แคบลงโดยจำกัดมิให้หยิบยกการให้ความยินยอมของผู้เสียหายมาปฏิเสธความรับผิดชอบในเรื่องละเมิดได้ ในขณะที่หลักการให้ความยินยอมในปัจจุบันมีการแยกหลักเกณฑ์เรื่องการให้ความยินยอมทางแพ่งและความยินยอมในทางอาญาออกจากกัน กล่าวคือ การให้ความยินยอมในทางแพ่งนั้นเมื่อผู้กระทำเข้าใจในผลแห่งความยินยอมแล้วและได้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งแม้การกระทำนั้นจะขัดต่อความสำนึกในศีลธรรมอันดีก็ไม่ทำให้เป็นละเมิดในทางแพ่ง แต่การกระทำความผิดอาจเป็นความผิดอาญาบางประเภทที่หลักกฎหมายกำหนดว่าไม่ว่าจะได้รับความยินยอมหรือไม่ก็ตามผู้กระทำก็ต้องรับผิดชอบ ดังนั้น จึงเห็นว่าการเพิ่มเติมหลักการในเรื่องดังกล่าวนี้ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดจำเป็นต้องพิจารณาอย่างรอบคอบ

๔.๑๐ หลักการในเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษ (ร่างมาตรา ๔๕๒/๒)

ร่างมาตรา ๔๕๒/๒ ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ได้เพิ่มเติมหลักการเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษ (punitive damages) โดยกำหนดให้ศาลสามารถกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษได้ เพื่อให้กฎหมายละเมิดนอกจากจะมีบทบาเพื่อเยียวยาความเสียหายแล้ว ยังมีบทบาทในการป้องกันและยับยั้งมิให้มีการกระทำละเมิดในลักษณะร้ายแรงหรือโดยพฤติกรรมที่ชั่วร้ายในสังคมซ้ำอีก ซึ่งจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ศาลกำหนดจะเพิ่มเป็นสองเท่าของค่าสินไหมทดแทนเพื่อชดเชยความเสียหายที่แท้จริง ทั้งนี้ ตามแนวความคิดที่ปรากฏในพระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. ๒๕๕๐ และพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. ๒๕๕๑

ประเทศไทยมิได้นำหลักการเรื่องค่าเสียหายในเชิงลงโทษมากำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด แต่ได้เริ่มนำหลักเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษมาปรับใช้ด้วยเช่นกัน ดังจะเห็นได้จากคำพิพากษาของศาลฎีกาและในพระราชบัญญัติหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. ๒๕๕๐ พระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. ๒๕๕๑ และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๕๑ เป็นต้น จึงจะเห็นได้ว่า หลักการของร่างมาตรา ๔๕๒/๒ ที่นำหลักเรื่องค่าเสียหายในเชิงลงโทษมาใช้กับความรับผิดละเมิดนั้น จะเป็นการช่วยส่งเสริมมาตรการคุ้มครองผู้เสียหายได้อย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น เนื่องจากหลักในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น ศาลสามารถใช้ดุลพินิจกำหนดค่าเสียหายให้ผู้กระทำต้องรับผิดชอบได้อีกส่วนหนึ่งหากการกระทำนั้นแสดงให้เห็นถึงเจตนาที่ชั่วร้ายในการไม่ใส่ใจถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ซึ่งจะเป็นการลงโทษให้ผู้กระทำผิดชัดหลาบและทำให้ผู้ที่กระทำผิดเกิดความเกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิดซ้ำอีก แต่อย่างไรก็ดี การนำหลักค่าเสียหายในเชิงลงโทษมาปรับใช้กับคดีละเมิดในประเทศไทยนั้นเป็นเรื่องที่มีความละเอียดอ่อน เนื่องจากในระบบกฎหมายของไทยได้ยอมรับหลักการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อชดเชยตามความเสียหายที่แท้จริงมาเป็นระยะเวลานาน จึงอาจทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติในระยะเริ่มแรกได้ ดังนั้น จึงขอสรุปผลดีและผลเสียของการนำหลักค่าเสียหายในเชิงลงโทษมาปรับใช้ ดังนี้

๑) ผลดีของการนำหลักค่าเสียหายในเชิงลงโทษมาใช้

- ทำให้การดำเนินคดีทางแพ่งในส่วนที่เกี่ยวกับคดีละเมิดมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น เนื่องจากวัตถุประสงค์หลักของการกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษ คือ การลงโทษจำเลยให้มีความเข็ดหลาบและป้องกันการกระทำความผิดที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต

- สามารถใช้เป็นเครื่องมือในการดำเนินนโยบายของรัฐที่มุ่งประสงค์ให้เกิดสภาพบังคับในทางกฎหมายอย่างจริงจัง เช่น เรื่องความลับทางการค้า และการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมต่อคนพิการ เป็นต้น

- เป็นการอุดช่องว่างกฎหมายจากการแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบ กล่าวคือ ในคดีละเมิดบางประเภทผู้กระทำละเมิดมีเจตนาจงใจกระทำ เนื่องจากผลประโยชน์ที่จะได้รับมีมูลค่าสูงมากกว่าค่าเสียหายที่ตนจะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย ดังนั้น การกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษจึงสามารถบังคับให้จำเลยคืนผลประโยชน์ในส่วนที่ตนได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายเหล่านั้นให้แก่ผู้เสียหายได้อีกแนวทางหนึ่งด้วย

๒) ผลเสียของการนำหลักค่าเสียหายในเชิงลงโทษมาใช้

- ก่อให้เกิดความซ้ำซ้อนในการลงโทษกับผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ เพราะค่าเสียหายในเชิงลงโทษมีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษกับผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกับกับหลักการในกฎหมายอาญามากกว่าจะเป็นการเยียวยาความเสียหายในทางแพ่ง ซึ่งในทางกฎหมายอาญาแล้วมีหลักการที่สำคัญประการหนึ่ง คือ หลักการห้ามลงโทษผู้กระทำความผิดซ้ำสองในความผิดอย่างเดียวกัน (double jeopardy) ดังนั้น ในคดีละเมิดที่มีความเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญานอกจากผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับลงโทษในคดีอาญาแล้ว ก็ยังอาจได้รับการลงโทษในทางแพ่งเป็นการชดใช้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษที่มีจำนวนสูงมากเมื่อเปรียบเทียบกับความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง

- เป็นช่องทางในการแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบของบุคคลบางกลุ่มได้ เช่น หน่วยงานอาจแสวงหาผลประโยชน์ในคดีที่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษที่มีมูลค่าสูงมาก หรือในคดีละเมิดบางประเภทโจทก์อาจให้การบิดเบือนจากความเป็นจริงได้ เพราะค่าเสียหายในเชิงลงโทษเป็นค่าเสียหายที่เพิ่มเติมขึ้นจากค่าเสียหายที่โจทก์พิสูจน์ได้ จึงถือเสมือนหนึ่งว่าโจทก์ได้รับผลกำไรนอกเหนือไปจากค่าเสียหายที่แท้จริง

- หากเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมภายในประเทศปฏิบัติหน้าที่อย่างไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร อาจก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมต่อผู้กระทำความผิด เนื่องจากกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษที่มีจำนวนมากเกินสมควรย่อมเป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้กระทำความผิดที่จะต้องรับผิดชอบในจำนวนเงินเหล่านั้น

สำหรับร่างมาตราอื่น ๆ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นด้วยโดยไม่มีข้อสังเกตแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม เนื่องด้วยหลักกฎหมายหรือบทบัญญัติว่าด้วยละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีที่มาจากกฎหมายต่างประเทศ เช่น ฝรั่งเศส เยอรมนี สวิตเซอร์แลนด์ เป็นต้น ด้วยเวลาที่มีอย่างจำกัดการเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศจึงทำได้ในระดับหนึ่ง และเมื่อคณะรัฐมนตรีรับหลักการ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาคงจะได้เปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศอย่างละเอียดต่อไป

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กรกฎาคม ๒๕๕๖